

POR

EL D^TOR D. CHRISTOVAL

DE LA GASCA Y COTE,

RACIONERO DE LA SANTA YGLESIA

DE CADIZ:

EN EL PLEYTO

CON

EL DOCTOR DON FRANCISCO DE Sigura Ayllon, Dean de la dicha Santa Iglesia, y don Alonso de Sigura Ayllon, Iuan Nuñez Gaytan, Presbytero, y doña Antonia de Pina, vezinos de la ciudad de Medina Sidonia.

SOBRE

LA CAPELLANIA QUE EN LA IGLESIA MAYOR de la ciudad de Medina fundò Fernando de Sevilla, difunto, vezino que fue della.

Impresso en Cadiz, por Iuan Lorenço Machado Impressor mayor de la dicha Ciudad, Año de 1662.

1 L Hecho deste pleyto es, que en el año passado de 1506. el dicho Fernando de Seuilla, por su vltimo, y final testamento, fundò esta Capellania, dotandola de ciertos bienes, y por clausula dèl dispuso del derecho de Patronato, en la forma siguiente.

2 *Iuan de Pina, mi primo, vezino desta Ciudad de Medina, al qual le cometo, é do el iure Patronatus de la dicha Capellania, è le do todo mi poder para que tenga el dicho Patronazgo de la dicha Capellania, y despues dèl, suceda en vno de sus hijos, el que èl señalare, dè sus hijos, à sus nietos, en manera, que siempre succedan para siempre jamàs.*

3 Al dicho Iuan de Pina succediò Andres de Pina, su hijo, por cuya muerte succedió Iuan de Pina, hijo suyo, y nieto del primero llamado.

4 Iuan de Pina el segundo, otorgó su testamento año de 1610. y por clausula dèl parece, que nombrò por Patrono al Licenciado Gonçalo Adalid Maldonado, hallandose sin hijos, ni descendientes.

5 El Licenciado Gonçalo Adalid, en el año de 1617. por su vltimo, y final testamento, nombró por Patrono al Licenciado Ambrosio Ruiz Adalid, su padre, con calidad, de que si muriesse sin nombrar Patrono, nombraua, y nombró a don Iuan Maldonado, su hermano.

6 Don Iuan Maldonado otorgó su testamento año de 1645. y por clausula dèl nombrò a doña Catalina Maldonado, su hermana. La qual, por escriptura que otorgó ante Sebastian Cebada Montezinos, Escriuano publico de la dicha Ciudad de Medina, hizo donacion deste, y otros Patronatos al dicho don Alonso de Sigura: cõsta por testimonios, y traslado de dicha escriptura, que por su parte se presentaron, y en estos titulos se fundan para la adquisicion del derecho deste Patronato, corroborando el juizio possessorio, que prosiguen, y afirman, transferido de vnos a otros, ò por lo menos, prescripto por el lapso de mas de quarenta años.

7 Presentaron, assimesmo, copia de otro testimonio, y en èl inserta vna sentencia, pronunciada por el Ordinario de Cadiz, en concurso a esta Capellania, quando vacó por muerte de don Ambrosio Sidõ, Presbitero, el año de 1648. y fue el litigio entre el dicho Iuan Nuñez Gaytan, presentado por doña Iuana de Pina, her-

mana

mana mayor de la dicha doña Antonia, que pretendia el mismo derecho que aora pretende su hermana, y entre el Racionero Simon Gutierrez de la Fuente, nombrado por la dicha doña Catalina Maldonado, y se le confirió esta Capellania al dicho Racionero, y en este acto fundan la possession, vel quasi, de presentar, en q̃ se pretende la manutencion.

8 Por la otra parte se pretende, que doña Antonia es Patrona legitima, diziendo, que es nieta de Antonia de Pina, hija de Iuan de Pina, primero Patrono, como lo pretendió doña Iuana de Pina, su hermana, y quedò vencida en el pleyto referido, numero antecedente, y fundanse en que muerta su hermana, pareció ante el Ordinario de Cadiz, y se opuso a este Patronato, y se le despachó Edicto, citando a los que podian tener derecho a èl. Hizo cierta informacion, pero sin citacion particular, ni general, por Edicto; y parece, que a los 18. de Diziembre, de 1656. años, se le adjudicò este Patronato, como consta al principio de los autos.

9 Murió luego el dicho Racionero, y á los 22. del dicho mes de Diziembre del mismo año de 1656. doña Antonia de Pina nombró por Capellan al dicho Iuan Nuñez Gaytan, presentòse, y ganò Edicto, que se publicò á los 24. de dicho mes, y en el termino de su fixacion pareciò ante el Notario don Alonso de Sigura, cótradiziendo el nombramiento, y presentacion, y á los dos de Enero, de 1657. nombró al dicho Doctor don Francisco de Sigura, su hermano, el qual se opuso en forma â los 9. de dicho mes.

10 Desde este dia se fue siguiendo la causa entre los pretensos Patronos, y sus presentados, ya referidos, siendo el principal litigio sobre el derecho de Patronato. Y don Alonso, y don Francisco de Sigura, suspendiendo el juizio petitorio, y possessorio plenario, introduxeron el sumarissimo, pretendiendo, que don Alonso fuesse manutenido en la possession, vel quasi, del Patronato, y en su cósequencia se confiriesse esta Capellania á don Francisco su hermano, y presentado, sobre lo qual se fue actuando por las partes, hasta el mes de Septiembre, sin concluir para sentencia. Y auiendo recusado al dicho Doctor don Christoual de la Gasca, que era actual Prouisor, fue nombrado por Iuez el Licenciado don Iuan de Zetina, Maestrescuela de dicha Santa Iglesia, el qual á los 28. de Enero, de 1658. años, pronunciò sentencia, por la qual declarò auerse debuelto por esta vez a su Ilustrissima, el señor Obispo de

Ca-

to, y que el Beneficio queda de libre colacion, la qual tenemos por mas probable, y la defienden Gemin.consf.45.dub.3. Lambert. de iur. Patr.lib. 1.part.2.art.2.& art.4.num.6.2.quæst. & cum Moneta, Viuiano, & Barbosa, Ciarlin.controv.forens.cap. 159. num. 4. cuyas palabras referimos en el otro papel antecedente num. 38.

16 La segunda sentencia negativa defendieron Ancharrano, y Calderino vbi suprà, a quienes siguiò la Rota en las decisiones referidas num.13. y valiendose desta sentencia los contrarios, la traen en prueba de su intento, con que passaremos a el examen del quid dixerit, & qua ratione probet.

17 Afirman pues, que en el vltimo de la familia adquiere el Patronato qualidad de Hereditario. Y la razon que les mueve es dezir, que como caso omitido por el Fundador, queda a la disposicion del derecho, que permite la translacion del Patronato a herederos estraños; y no auiendolo impedido el Fundador, por clausula taxativa. Lo limitado de su disposicion no ha de hazer que cesse la del Derecho. Ancharr.dict.cons.81.nu.2. &3.Rota dict. decis.385.divers.part.1. num.4.ibi: *Tunc intrat regula, quod prouisio legis communis, & ordinariæ, quæ vult, quod ius Patronatus transeat ad quoscumque hæredes, etiam extraneos, non cesset per provisionem hominis, &c.*

18 Et apud Seraph.dict.decis.364.num.3.& postea num.6. & 7. ibi: *Facit optimum simile, quod quando in fideicommissis aliquis casus est omissus, relinquitur dispositioni iuris communis, l. commodissimè de lib. & posth. Casus autem deficientis familiæ à Fundatore fuit omissus, ergò relinquendus dispositioni iuris, quod permittit, quod ius Patronatus ad extraneos hæredes transferatur.*

19 Sin que en algo convenga con la disposicion del Fundador. ibidem Seraph.his verbis. *Et sic prouisio ipsius non conuenit cum prouisione legis, sed sunt istæ prouisiones circa diuersa, &c.* Porque en el fenecimiento de la disposicion del Fundador tiene su principio la del derecho, y ha de regularse por esta el Patronato: ibidem Seraph. num.12.ibi: *Sed deficiente familia incipit casus omissus à Fundatore regulandus iuxta iuris dispositionem, &c.* Y es regular en qualquiera disposicion, que no comprehende el caso sucedido præter illius ordinationem, aunque su Autor tuuiesse voluntad de que lo comprehenda, si esta no passò a terminos de disposicion. Surd.cons.236. num. 7. & 8.præcipuè, ibi: *Casus contingens præter ordinationem testatoris non includitur in dispositione. Roland.cons.56.num.7.vol.3. Cephal. in cons.419.num. 46. & facit; quia non sufficit testatorem voluisse, nisi etiam disponat, l. si repetendi. C. de cond. ob caus. &c.*

20 Y assi en los terminos de la question, porque el fundador dispuso solamente en caso que exista la familia llamada, sin considerar el de su fenecimiento, ni disponer en èl cosa alguna, se inclinan los Doctores desta sentencia, a que aya de quedar a la disposicion del derecho. Seraph.dict.decis.378.num.1.& postea num.5.ibi. *Sed huic coniecturæ fuit aliàs responsum hanc dispositionem non posse dici taxatiuè factam, quemadmodum in simili animàdvertit Paris. cons. 18. num.6.lib.4. Sed testatorem prouidisse in vnum casum tantùm, scilicet,*

cet,

*cet existētiæ familiæ de Stephanis * Casum verò familiæ deficientis non considerasse,& ideo relinquendum hunc casum dispositioni iuris communis.*

21 Que sucede a la del Fundador, ibidem Seraph. num. 9. ibi: *Tunc enim verum est alias personas admitti non posse, sed illis deficientibus, sub intrat legis dispositio,&c.* Adquiriendo por ella el Patronato qualidad de hereditario en el vltimo de la familia, y se haze dueño de èl con pleno derecho, y queda a su libre disposicion para transferirlo, como le pareciere, y disponer de èl a la manera que pudo el mesmo instituyente: eadem Rota apud Paul. Rubeum decis. 166. num. 16. & 17. ibi: *Cùm ille vltimus consideretur tanquam dominus Beneficij, nec amplius extarent vocati de familia antiqua, quibus inferretur præiudicium, et sic gentilitia vocatio expirasset: vnde meritò ille vltimus liberè potuit disponere, quemadmodum * Fundator facere potuisset, cum in ipso vltimo ius Patronatus assumpsisset qualitatem hæreditariam, ac liberam, & effectum transitorium in quoscumque, quos idem vltimus vocasset, iuxta cons. 4. Calderin. de iur. Patr.&c.*

22 Esto es lo que esta sentencia afirma, y prueba, pero no que retiene el Patronato la qualidad que ordenò el Fundador, como lo pretenden los contrarios, y con especial advertencia dizen ser en terminos. A que podemos responder lo que dixo el Iurisconsulto in l. si ancillas 65. ff. de legat. 1. ibi: *Nec verbis, nec voluntati defuncti accõmodata hæc sententia est.* Et l. impuberem. 22. §. fin. ff. ad leg. Cornel. de fals. ibi: *Nec verbis Senatusconsulti, neque sententia continetur.*

23 Porque tienen contra si los Autores de la segunda sentencia, en que se fundan, como tambien les es contraria la voluntad del testador, que limitò su disposicion a la familia de Iuan de Pina el primero, dexando con particular prouidencia omitido el caso de su fenecimiento, para que se entienda que quiso no comprehenderlo. Card. Tusc. tom. 5. lit. O. concl. 116. num. 70. his verbis. *Extende, quia qui disponit de vno, de alio omisso censetur non velle disponere, quia si voluisset, sicuti de vno disposuit, ita etiam de omisso disposuisset. Cap. Inter corporalia, de transl. Episc.&c.* Y por la mesma razon del caso expresso no se deduce voluntad presumpta para el omitido, idem Tusc. vbi supr. concl. 115. num. 7. ibi: *Extende, quia quod non est expressum, censetur neglectum, & in omissi, non præsumitur tacita voluntas,&c.*

24 De aqui se sigue, y llanamente se reconoce, que esta nueva pretension ha sido imaginaria; y bien considerada, se implican los contrarios pretendiendo el concurso de las dos qualidades, porque son incompatibles, respecto de que la hereditaria, como se ha dicho, le adquiere a el Patronato pleno derecho con facultad libre para disponer del Patronato. Y por el contrario, la qualidad electiva contiene vn solo, y nudo ministerio de elegir. l. vnum ex familia 69. & ibi. §. 1. ff. de legat. 2. Y por el consiguiente se oponen, conque no pueden concurrir, quia ex duobus oppositis præexistentia vnius remouet ingressum alte-

alterius.l.Pomponius.40.§.Sedetij.ff.de procurat.l.si inter me.15. ff. de except.rei iudic.l.hæc.verba.124.ibi: *Aut dies, aut nox est*, ff.de verb.sig.l.1.vbi Bald.C.de furt.

25 Por manera, que fundados en la segunda sentencia, de que se valen, solo pudieran pretender, que en la persona de Iuan de Pina el segundo (como vltimo descendiente del primero) el Patronato de que se trata, adquiriò qualidad de hereditario; conque parece pudo transferirlo a el Licenciado Gonçalo Adalid, por titulo de Legado, que a su favor hizo, si no le obstàra la primera sentencia que tenemos por mas probable, y con ella probamos en el primer papel num. 38.auerse extinguido este Patronato, sin que por ello les mereciessemos la nota que nos oponen num.22. con las palabras de San Gregorio Homil.27.in Luc.cap.14.ibi: *Nunquid aliud Iudex nuntiat, & aliud preco clamat?* Porque se excluye atendiendo a el intento, y materia que se trata con la discrecion que pide. Asi lo dize el mesmo Santo paulò post, ibi: *Sed si vim præcepti perpendimus, vtrumq; agere per discretionem valemus.* Escrivimos pues, pretendiendo se declarasse no auer lugar el pretenso atentado, en que aora insisten, y sobre que entonces auian formado articulo: y porque este remedio no compete quando consta de non iure agentis, como se probò en dicho papel num.80 & 81. todo quanto pueda ser exclusivo del pretenso derecho es muy alegable, y proporcionado a el intento, etiam si, contenga derecho de tercero. Menoch. de adipisc. poss.remed. 4. num.595. Argelus de legiti.contradic. quæst.3. art. 5. num. 174. & Thomatus.2.part.decil.199.num.11.& 12.

26 Y como quiera que se considere el caso (convencida la nueva pretension destas partes) lo està asimesmo en el todo la que prosiguen. Porque si se atiende a la primera sentencia, los Doctores que la siguen, afirman, que con la muerte de Juan de Pina, el segundo, y vltimo de su familia, se extinguiò este Patronato, y la Capellania quedò de libre colacion, a cuya causa el nombramiento que hizo a fauor de el Licenciado Gonçalo Adalid, contuvo nulidad, porque no tuvo derecho que transferir. Et nemo dat, quod non habet.l.si filius 14.C. de donat.

27 Y quando la segunda sentencia se aya de atender segun ella, este Patronato se hizo hereditario en el mesmo Iuan de Pina; conque tuvo quatro modos legitimos para transferirlo, scilicèt, succesione donatione, transactione, & venditione cum vniuersitate bonorum, quos refert glos.mag.circa finem in Cap.piæ mentis.26.16.quęst.7. & glo.1.in Cap.cum sęculum.13.de iur.Patr.que se diuiden en vniversales, y particulares. Los primeros no necesitan el consentimiēto del Ordinario, porque el derecho de Patronato passa accessoriè. Lambert.de iur.Patr.2.part.1.lib.quęst.1.art.2.num. 2. Pero lo necesitan los segundos, o ya sean por titulo inter viuos, o ya causa mortis.Cap.Illud.8.de iur.Patr.& Cap.vnico eod.tit.lib.6.Lamber. vbi prox. Y esto convienen vniformes todos los Doctores, en especial los referidos en nuestro primero papel.num.31.& sequentib. Y asi Don Alonso de Segura, y sus Autores necessitaron este consentimiento.

Por-

28 Porque de los inſtrumentos preſentados a el intento, ſe recono-ce,que deſde Iuan de Pina el ſegundo,han pretendido transferir de vnos a otros el derecho de Patronato deſta Capellania per ſe, & principaliter por clauſulas de ſus teſtamentos Iuan de Pina a el Licenciado Gonçalo Adalid, y eſte a el Licenciado Ambroſio Ruiz ſu padre,y para en caſo que murieſſe ſin nombrar Patrono,le ſuſtituyò a Don Iuan Maldonado ſu hermano, que nombrò por otra tal clauſula a Doña Catalina Maldonado,la qual por eſcritura de donacion particular nombrò a Don Alonſo de Segura,que litiga. Y aſsi èl,como ſus Autores,no han obtenido el conſentimiento del Ordinario, que neceſsitaron:con que llanamente procede lo diſcurrido en dicho papel à num.31.

29 Sin que nos obſte, ni pueda ſufragar a las partes contrarias la preſcripcion,a que recurren,fundados en la obſervancia, que en el numero 13.afirman continuada por mas de quarenta años, numerados deſde la muerte del primero Patrono, o a lo menos deſde el año de 1610.quando Iuan de Pina el vltimo, nombrò a el Licenciado Gonçalo Adalid,con cuyo tranſcurſo dizen eſtâ preſcripto eſte modo de ſuceder los Patronos por via de eleccion.

30 Porque ſe reſponde,que en el tiempo que exiſtiò la familia,llamada la obſeruancia,que pudo auer,fue de la diſpoſicion del Fundador, que feneciò en el vltimo de la familia,y no puede influir en el tiempo del fenecimiento della, por ſer caſo diuerſo; y omitido por el meſmo Fundador,para que ſe tuviera por no comprehendido, vt diximus ſupr.num.23.

31 Pero del dicho Iuan de Pina a eſta parte no ha auido la aſſerta obſeruancia,o à lo menos,tal que aya,ni pueda auer dado principio a la preſcripcion:porque eſta que ſe pretende,es de vna qualidad, o accidente,cuya exiſtencia es impoſsible no auiendo ſujeto,o ſubſtancia que ſe la comunique(qual viene a ſer en eſte caſo el miſmo derecho del Patronato) l.4.§.Si modus.ff.de actio.empti.l.fin. ff. de collat.bonor.Ant.Gom.in l.17.Tauri.num. 19. verſ. *Primò quia.* Surd.conſ.34.num 13.& conſ. 150. num. 80. Gratian. tom.4. cap. 700.num 49.

32 Y Don Alonſo de Segura, ni los quatro que ſupone Autores inmediatos,no han adquirido, ni podido adquirir el derecho deſte Patronato,conforme a la primera ſentencia, no porque ſegun ella ſe extinguiò con la familia; ni en conformidad de la ſegunda, que reſuelve ſer ya hereditario,porque ſin auer obtenido de el Ordinario el conſentimiento que neceſsitaron,ſe pretende transferido de vnos a otros per ſe,& principaliter por titulos particulares,que contienen actos de donacion,pues la denotan por dependientes de voluntad libre para diſponer del como Patrono hereditario,pro vt (ex eadem ratione)probat Abb.per text.ibi,in cap.fin.num.5.de conceſ.Præb. quem refert,& ſequitur Viuianus in praxi iuris Patr.lib. 5 cap. 1. num.3.Y aſsi los nombramientos que hizieron Iuan de Pina el vltimo,Gonçalo Adalid,y Don Iuan Maldonado, por ſus teſtamentos, fueron por via de legado,que es eſpecie de donacion. Viuia. dict.

prax.

prax.lib.4.cap. 1. num.18. Y el que hizo Doña Cathalina Maldonado, fue por via de donacion inter viuos. Y esta es la verdadera, y cierta inteligencia de los nombramientos, en especial por aver sido en la mejor via, y forma que huuiesse lugar en Derecho, como se refiere en las clausulas.

33 Y se confirma. Lo primero, conque por dichos nombramientos se pretendiò transferir este Patronato; y [como su traslacion necessariamente ha de ser por vno de los quatro medios referidos sup.num.27.] se han de entender por el que les pueda ser mas proprio; porque es regular en qualquiera disposicion para reconocer qual sea, atenderse a la naturaleza de lo que contiene, mas que a las palabras, y simple nominacion del acto. l. Si verò, 17. vers. *Sed etsi verbo*, & ibi glos. ff. locati, Gonzalez sup. reg. 8. Cancell. glos. 5. num.17.& 18. aunque sea impropriandolas. Mant. de ambig. convent. lib.2.tit.7.num.14. y no pueden correspon der a otro de los dichos quatro medios.

34 Lo segundo se confirma, con los dos nombramientos que hizo el Licenciado Gonzalo Adalid, por aver sido el segundo en forma de sustitucion, la qual no admite la facultad de elegir: dict. l. vnum ex familia.69.§. sed etsi fundum, & ibi Barth. ff. de legat. 2. y corresponde a libre disposicion de cosa propria, qual fuera el derecho deste Patronato, si lo huviera obtenido en debida forma, pero no la obtuuo.

35 Y vltimamente entre otros muchos mas, concurre el defecto de possession, porque no ha avido tercero interessado, con cuya sciencia y tolerancia se aya introduzido, y continuado; siendo assi que ambas son el vnico medio para constituirla, por ser de derecho incorporal. l. venditor. 14. §. 1. ff. commu. prædi. l. quoties. 20. ff. de seruit. l. & Apilicinius. 35. ff. de seruit. rusti. præd. Molin. de primog. lib.2.cap.6.num. 23.

36 Ni tampoco puede sufragarles la asserta obseruancia, como interpretatiua. Lo primero, porque de Juan de Pina el vltimo a esta parte, no la ha avido de formal eleccion, pues no la denotan los nombramientos, porque su inteligencia es la referida num. 32. Lo segundo, porque han sido titulos sine re, puesto que ninguno ha podido adquirir el derecho deste Patronato, ni ha aprehendido la possession, como se dixo dict.num.32.& deinceps. Lo tercero, porque la obseruancia interpreta la disposicion dudosa. Card. Tusch. tom.5.lit.O.concl.59.num 56. Pero no la que es cierta, y clara. Gratia.tom.3.cap.546.num.49.& cap.560.num. 15.& 16.& cap.576. num.36. Y en este caso omitido, la disposicion del derecho, que afirma la segunda sentencia, es cierta y clara, de que el Patronato adquiere la qualidad de hereditario, ex adduct. sup. à num. 17. Lo quarto, porque quando los Autores de Don Alonso huuieran tenido el derecho de Patronato (que no tuuieron) los dichos nombramientos denotan actos de donacion, como procedidos de facultad libre, y merè voluntaria, vt diximus num 32. Y a esta causa no induzen obseruancia interpretatiua. Salgad. in labyrint ho decis. 81.

 num.10.

num.10. Lo quinto, porque la institucion hecha por el Licenciado Gonzalo Adalid, se opone a la asserta obseruancia, y contiene disposicion de Patronato hereditario, ex dict. num. 34.

Con lo qual queda eneruada, y excluida la primera conclusion, y assi mesmo ajustado, que la asserta obseruancia no ha tenido principio para darlo a la pretensa prescripcion de la qualidad electiua, ni para darlo en forma de interpretacion.

CONCLVSION II.

37 LO discurrido hasta aqui, haze impossible el cabimiento de la primera conclusion; conque parece escusado el responder a la segunda; pero sin embargo, para mayor vencimiento dezimos, que quando este Patronato retuuiera todavia la qualidad de electiuo [que no puede retener] todos los electos, y cada qual dellos, necessitáran el consentimiento de el Ordinario, para adquirir el derecho deste Patronato.

38 Porque como probamos en el primero papel, à num. 31. lo necessitan todos los singulares sucessores, y esto procede siempre que el titulo es particular, sea qual fuesse. Vivian. in prax. iuris Patr. lib. 4. cap. 1. num. 20. ibi: *Idem dicendum est, si transferatur ex donatione causa mortis, * vel quacumque alia cessione ex ijsdem rationibus.* Pyrrhus Corrad. in prax. benef. lib. 4. cap. 5. num. 4. ibi: *Illud tamen legari non potest titulo legati sine dicto consensu, prout * neque quovis titulo particalari transferri, &c.* El que fuesse electo Patrono, avia de suceder en este Patronato por titulo particular, qual lo es el de eleccion, y transferirsele per se, & principaliter este derecho: y de aqui se deduze legitima la consequencia, de que le era preciso el tal consentimiento.

39 Sin que obste el dezir, lo vno, que en el que prestò el Ordinario para la ereccion, quedaron comprehédidos, y habilitados todos los successores, por averse aprovado el Patronato con la qualidad de electiuo, en cuya consequencia no necessitaron nueuo consentimiento. Y lo otro, que el electo, o electos no recibieron este Patronato de quien los eligiò, sino del Fundador, que diò la forma, la qual aprouada por el Ordinario, quedò legitima, y obseruable. Card. Tusch. tom. 4. lit. Y. concl. 607. num. 1. &. 10. Viuian. dict. prax. lib. 2. cap. 8. per tot.

40 Porque se responde a lo primero, que con la aprobacion, y consentimiento que alli prestò el Ordinario, el modo, o medio de suceder por eleccion en este Patronato, quedò legitimo, y obseruable, y habilitado Juan de Pina primero Patrono tan solamente: porque la legitimacion del modo, o medio de transferir este derecho, no es lo que habilita a los successores, sino el nueuo consentimiento, y solo les adquiere buen derecho, para pedirlo los que por titulo particular pretenden suceder, sin que pueda negarseles sin causa legitima; cap. nullus, 17. de iur. patr. Lambert. de hoc iur. 2. par. 1. lib. 1. quæst. art. 20. in princip.

Que

41 Que esto es regular, y se ajusta con lo que hallamos dispuesto, y resuelto en el Patronato hereditario, que siendo, como lo es, transmissible por qualquiera de los quatro modos, o medios referidos num. 27. no basta el ser legitimos para que los que por ellos han de suceder, se tengan por habilitados, è inclusos en el consentimiento que prestò el Ordinario en la ereccion, porque fue respectiuo solamente a el primero llamado, y passa a el que tiene titulo vniuersal, porque se le transfiere accessoriè: pero quando es particular, como ya se transfiere per se, & principaliter, necessita del tal cõsentimiento, como se dixo sup. num 27. y solo tiene la accion para pedirlo, vt diximus num. anteced. in fine.

42 La razon es, porque en las translaciones particulares puede concurrir labe de simonia, o algun otro inconueniente graue, que el Ordinario deue examinar para conceder, o denegar su consentimiento. Abb. in cap. illud. 8. de iure patro. num. 6. ibi: *Ad quid autem requiritur Episcopi consensus? Dic, vt videat, an expediat Ecclesiæ mutare Patronum, nam si vellet concedere potentiori, seu Tyrano Episcopus non consentiat. Item aduertat an interueniat fraus, ne sit ficta venditio.* Quem ibi sequuntur omnes Doctores, teste Lambert. de iure Patro. 2. par. 1. lib. 1. quæst. art. 4. & ex neotericis Viuian. in dict. puxi lib. 4. cap. 1. num. 21. ibi: *Ratio autem quarè prædictus consensus requiratur in huiusmodi translatione est, vt Ordinarius aduertat an interueniat labes simoniaca, &c.* Et iterùm num. 28. August. Barb. de potest. Episc. 3. par. allegat. 71. num. 13. ibi: *Ratio autem quarè consensus requiratur in tali trãslatione est, vt aduertat Ordinarius an interueniat labes simoniaca, &c.* Et Donat. Anton. Marinis lib. 1. resol. quotid. cap. 223. num. 6.

42 Y no es dudable que la decision de el texto in dict. cap. illud, ibi: *Tum quia Laicus sine authoritate Episcopi nemini potest Ecclesiam dare.* Comprehende el orden de succeder por via de eleccion, sin embargo de la necessidad preambula, que obliga a el elector, porque el efectuarla es verdadera donacion, por ser acto libre para elegir a su voluntad la persona que mas bien visto le fuere. Optimè in terminis Molina de primog. Hisp. lib. 2. cap. 4. à num. 10. & precipuè hoc eodẽ num. vers. Sed quamuis, ibi: *Nam et si verum sit, quod respectu facultatis eligendi non possit dici eligentem liberalitatem aliquam exercere: cùm ex necessitate præambula vnum eligere adstrictus sit: in eligẽdo tamen vnum, vel alterum maximam liberalitatem exercet: imò hoc respectu, ipse eligens videtur illud donare, quod poterat alterum eligendo in totum adimere, &c.* Et postea num. 12. ibi: *Sed respectu ipsius actus eligendi, quatenùs eligens præfert electum alijs, clarissimum est, quod exercet liberalitatem: seu verius, hoc respectu, ipse eligens (vt prædiximus) totum confert. &c.* Y prosigue con relacion de muchos: y assimesmo lo comprehende la razon decisiua, de qua num. anteced; porque ni la mesma possibilidad de concurrir labe simoniaca, y con mas frequẽcia, & casus quos nectit paritas æquitatis, & identitas rationis non sunt

ſunt, quoad iuris diſpoſitionem ſeparandi, l. illud 32. ff. ad leg. Aquil.

43 Reſpondeſe a lo ſegundo, que la eleccion es acto proprio de el que elige, y en èl puede concurrir labe ſimoniaca, ſin que pueda impedirlo la neceſſidad, que impuſo quien diò la forma por ſer actos diſtinctos, y diuerſos.

44 Y como quiera que ſe conſidere aquella primera aprouacion de de el Ordinario, que confirmò la diſpoſicion que contiene la clauſula, ſe ha de entender regulada por eſta, y limitada a la familia, y deſcendencia de Juan de Pina el primero, que es el caſo, que expreſsò el Fundador, ſin extenſion a el de ſu fenecimiento, que dexò omitido: porque el acto confirmatorio le dà a el acto confirmado tan ſolamente la firmeza que neceſſita para ſu validacion, dentro de ſus limites, y terminos. Surd.conſ.330.num. 18.& conſ.349.nu.7. ſin que los exceda en coſa alguna. Idem Surd.conſ. 361. num.33.& Menoch. conſ. 704. num. 35. & Vivian.in praxi iuris patr.3. part. lib.14. cap. 2.num.59.

45 Concurre aſſimeſmo no auer preſentado los contrarios el nombramiento que a favor de Don Juan Maldonado hizo el Licenciado Ambroſio Ruiz, como ſe propuſo en el hecho referido en los autos, y en eſpecial en el dicho eſcrito de 18. de Mayo de 1657. circa medium ibi: *Lo otro Juan de Pina primero Patrono, por no tener hijos, nombrò en el derecho de Patronato a el Licenciado Gonzalo Adalid, Presbitero; y eſte, al Licenciado Ambroſio Ruiz ſu padre, el qual nombrò a Don Juan Maldonado Adalid, &c.* Y deſpues en la ſegunda pregunta de ſu interrogatorio articularon lo miſmo, y en eſta ſupoſicion han proſeguido eſta cauſa, y concluidola en ambas inſtancias; y no baſta averlo alegado, que por ſer quid facti, no ſe preſume, ſino ſe prueva. Menoc. de præſup. lib.6. præſup.14. à n.1.& Nauarius de grauaminib. vaſſall. tom. 3 prælud. 4. à num. 10. y es preciſſamente neceſſario para legitimacion de los nombramientos de Doña Cathalina Maldonado, y de Don Alonſo de Segura, como originados de el. Y eſte defecto de legitimacion no ſe excluye con el nombramiento ſegundo que el Licenciado Gonzalo Adalid hizo en fauor de Don Juan, de que aora ſe valen en el numero 12. de ſu papel, ſuponiendo que en virtud deſte nombramiento ſucediò en el Patronato; lo vno, porque en eſta aſſercion contradizen la de el hecho propueſto en lo actuado, y no la pueden variar, a lo menos ſin que preceda conocimiento de cauſa, y ajuſtamiento de el error en forma devida. Y lo otro, porque fue nombramiento condicional, para en caſo que el Licenciado Ambroſio Ruiz murieſſe ſin nombrar Patrono, y ſe devia juſtificar el cumplimiento de eſta condicion, lo qual no ſe ha juſtificado quando pudo aver nombrado a otro hijo, y devian ajuſtar averſe cumplido. Menoch. conſ. 262. num. 1. lib. 3.

CON-

CONCLVSION III.

46 INsisten en que Doña Catalina Maldonado estuuo en la quasi possession de este Patronato, y que se le transfiriò a Don Alonso de Segura, como successor suyo, por ser de derecho incorporal, fundados en la autoridad de Juan Gutierrez, y otros Doctores, que refieren à num. 39. y pretenden ha de ser manutenido, confiriendosele està Capellania a Don Francisco de Segura, ex cap. consultationibus 19. de iure Patron.

47 A lo qual respondemos. Lo primero, que no se ha justificado la asserta, quasi possession de Doña Catalina, porque la prueva de ella se reduze a vn instrumento presentado por estas partes, firmado de Fabian Mexia, que dize averse copiado de su original, que parece era testimonio dado por Diego de Cauiedes, con relacion de vn Pleito que se tratò sobre la mesma Capellania, inserta la sentencia difinitiua, por la qual se confiriò dicha Capellania a el Licenciado Simon Gutierrez de la Fuente, presentado por la dicha Doña Catalina, como Patrona de ella: y este tal instrumento no haze fee, ni prueua cosa alguna. Lo vno, porque quando fuera cierto huviesse el testimonio original, que no se concede, de su trassumpto se infiere averse fabricado sin preuia citacion de partes, y basta que de ella no conste, para que se entienda no la huuo. Ricciul. de Neophitio, cap. 7. num. 5. & 6. Lo otro, porque de èl mesmo consta averse copiado, y autorizado por otra, que aquel Notario que se dize fabricò el asserto original, conque no es autentico. Couarr. pract. cap. 19. num. 3. Parlad. rer. quot. lib. 2. cap. fin. 2. par. §. 12. limit. 2. Pareja de instruct. edit. tit. 1. resol. 3. §. 2. num. 1. & sequentib. aunque le sacára de los mesmos autos originales, cap. 1. de fide instru. Morla in empor. iur. 1. par. tit. 11. quæst. 1. num. 14. Sino es concurriendo los ocho requisitos que refiere Couarr. pract. cap. 21. Salg. de reten. Bull. 2. par. cap. 30. §. 3. num. 23. que todos faltaron. Y por vltimo, es copia, y trassumpto, que por serlo, aunque el Notario dixesse que vio el original, y lo leyò, y hallò sin vicio alguno, no puede hazer fee, porque se adequa a el testigo de auditu auditus, y no jurado. Grat. tom. 2. cap. 278. nu. 34. & 35. Greg. XIII. decis. 432. num. 1. & Pareja de instru. edit. tit. 7. resol. 6. num. 10. Pero prueva plenamente contra quien lo presentò en todo lo que le puede ser perjudicial, como lo provamos en el primero papel, nu. 22. y 23.

48 Lo segundo se responde, que, etiamsi Doña Catalina huviera adquirido legitimamente el derecho de Patronato, y su quasipossession, lo qual no ha sido, no pudiera averla adquirido Don Alonso sin nueuo acto de aprehension, l. Cùm hæredes 23. ff. de adquir. possess. cuya decision la comprehende, como lo prouamos en nuestro primero papel num. 29. & 30. con mucho numero de Autores Clasicos, que afirman ser opinion comun, y la que siempre [reprovando la contraria, como no verdadera] ha seguido la Romana Rota, y refieren muchas decisiones de ella: lo mesmo hazen Grati.

tom. 1.cap. 113.num.76.Viuian.poſt tract.de iure patr.deciſ.110. num.20.donde refiere vna de el año de 1627.& Pyrrh. Corrad. in praxi beneficiaria, lib.4.cap.4.num.17.refiere otras muchas deſde el año de 1548. haſta el de 1628.incluſiuè,& nouiſſimè Marc.Ant. Thomat.par.2.que ſaliò año de 1659. deciſ.300.num.26 y ſon en terminos de quaſi poſſeſſion de preſentar, y en ellos ſe reſuelue, que por no ſer tranſitoria,no paſſa a el heredero;ni la adquiere ſin nueuo acto de aprehenſion.

49 Que por ſer la opinion que practíca, y ſigue la Curia, y Rota Romana,madre,y maeſtra de las demas Curias, y Tribunales inferiores,ſe deue practicar,y ſeguir en ellos. l.1.§.Sed etſi quæ leges, C. de veteri iure enucle. ita cum multis. Gonçalez ad reg.8.Canc. gloſ.6.num.211.& poſtea gloſ. 13.§.1.num.12. & Pyrrh.Corrad. dict.praxi,lib.2.cap. 16.num. 45.

50 Lo tercero,y vltimo,porque Don Alonſo de Segura no ha obtenido de el Ordinario el conſentimiento que neceſſitò para poder adquirir el derecho de Patronato,y ſu quaſi poſſeſſion,de q̃ ſe halla incapaz por ſer hombre ſecular, como lo prouamos en el primero papel,num.41.42. & 43.

CONCLVSION IV.

51 POr ſuficiente reſpueſta juzgamos el dezir, que en lo actuado no ſe prueua, ni alega la coſtumbre, y eſtilo a que los contrarios recurren en el num. 36.porq̃ contienen quid facti, q̃ deue provarſe en forma,porque no ſe preſume,ni baſta el deziirlo ſi no ſe prueua. Menoch. de præſumpt.& Nouari. vbi ſup. idem Menoch. conſ.37.num.92.& conſ.464.num.27.

52 Sed ex abundanti reſpondemus,que quando ſe huuieſſen canonizado muchas pretenſiones hechas por perſonas, que por titulos ſingulares pretenden el derecho de Patronato, ſin previa aprovacion de el Ordinario, que no ſe concede; no puede averſe por coſtumbre derogatoria de lo que el Derecho tiene diſpueſto en eſtos terminos; porque no ſe introduze, ni prueua, quando por otro algun reſpecto ſe pudo exercer el acto que ſe repite. Card. Tuſc. tom.2.concl.795.num.17.vbi per tot. concl.refiere los requiſitos que han de concurrir; y en la opinion mas comun, baſta que el tal conſentimiento ſe ſiga,y otorgue en qualquiera tiempo. Y es ſuficiente el tacito que concurre quando ſe confiere el beneficio. Gratia.diſcept.foren.tom.3.cap.577.num.39.& Viuian.dict.praxi de iure Patro.1.part.lib.4.cap.2 num. 7. y a eſta caſa las tales canonizaciones no han conſtituido coſtumbre, ſi tan ſolamente efectuado las translaciones con el tacito conſentimiento de quien pudo preſtarlo.

53 Y menos pueden aver introduzido eſtilo, porque eſte ſe excluye con la que dexamos aſſentado en el numero antecedente: a mas de que, quando el eſtilo es contra derecho, no lo puede introduzir

troduzir el Juez inferior, porque necessita la facultad de establecer leyes. Tusch. tom. 7. lit. S. concl. 692. num. 1. & 2. y solo procede en el orden judicial, ibidem Tusch. num. 7. y nos hallamos no en terminos de orden judicial, sino de la adquisicion de el mesmo derecho de Patronato, por titulo singular, que requiere por forma el dicho consentimiento, vt probatur ex dict. cap. illud, & cap. præterea, 23. de iure Patro. & cap. vnico; eodem tit. lib. 6. vbi communiter Doctores.

Con lo qual quedan conuencidas las quatro conclusiones, y excluida la nueua pretension; como lo está en el todo la que las partes contrarias prosiguen, porque no han legitimado los nombramientos en que se fundan, ni obtenido el consentimiento que necessitò Don Alonso para habilitarse, que esto solo bastàra para la exclusion de ambos.

FVNDAMENTO SEGVNDO.

54 PRetenden ajustar, que fue vnico fundamento de la sentencia, para declarar debuelto a la dignidad el derecho de presentar por esta vez, el auerse passado el termino de los quatro meses, q̄ concede el Derecho a los Patronos legos, sin auer presentado Capellan; en lo qual dizen que claudica, y padece implicacion con el primero fundamento, en que afirman se reconociò por legitimo Patrono Don Alonso de Segura; y se halla por los autos, que en tiempo, y forma nombrò por Capellan de esta Capellania a Don Francisco de Segura su hermano, y se presentò luego, siendo capaz de obtenerla, como Don Alonso para presentarle, conque no fue omisso, y solo quando lo es el Patrono, y han passado los quatro meses, o seis, si es Eclesiastico, sin nombrar, se debuelue el derecho, pero no despues, porque ya el presentado tiene el derecho adquirido por la presentacion, ita à num. 49. vsque ad 56. inclusiuè.

55 De lo qual deduzen no tener subsistencia nuestra prouision, y colacion, sin embargo de que el litigio no se feneciò dentro de el quadrimestre, porque quando sobreuiene a la presentacion, como ya por ella tiene adquerido buen derecho el presentado, siempre le ha de quedar ileso, conque no ha lugar la debolucion, ita à num. 57. vsque ad num. 60. A mas de que, quando lo tuuiera, quedò renunciado por el Obispo, mi señor, porque no se valiò de este medio, ita num. 61.

56 Y para mas bien excluir el dicho medio, pretenden assentar, que no se ajusta con los textos in cap. quoniam. 3. in fine, cap. si verò, 12. cap. cam te, 22. & cap. cùm propter, 27. de iure Patron. que referimos en el primero papel, num. 67. Y en el num. 63. responden a el dicho cap. quoniam, que su decision procede auiendo escandalo, como en el caso antecedente. Y en los numeros 64. y 65. dizen, que los demas textos aqui referidos, se han de entender quando se litiga el derecho de propriedad, y los litigantes, durante el litigio, no

no presentaron, ni lo fenecieron dentro de los quatro meses que tuuieron para presentar, siendo legos, ô dentro de los seis meses, siendo Eclesiasticos; pero no quando presentaron en tiempo; y el derecho de Patronato se trata incidenter, como sucediò en este caso.

57 Porque la presentacion le adquiriò derecho a el presentado, que impide la debolucion, y el Ordinario no puede proueer el Beneficio, ita num. 68. ex Silua, Lapo, Farinacio, Joanne Andræa, Butrio, Imola, & Barbosa, in locis ibi relatis, cuya opinion dizen ser mas cierta, y mas ajustada a el orden de proceder, porque se obserua el dar las leyes de estos Reynos, y las causas corren con mas dilacion, ita num. 70. & 71.

58 Y en especial en este caso, porque afirman en el num. 73. que se halla Don Alonso de Segura en la quasi possession de presentar, adquirida por sus Autores, y transferida, ipso iure, sin nueuo acto de aprehension; conque se ajusta la materia para ser manutenido, sin que obste el litigio de la propriedad, ex dict. cap. consultationibus 19. de iure Patron.

59 Y vltimamente en el num. 74. dizen, que quando de iure sea mas cierta la opinion que seguimos, està en contrario la costumbre, y estilo en el Obispado de Cadiz, y en todos los demas.

Esto es en substancia, a lo que se reduze el ajuste de el segundo fundamento, que estas partes han propuesto en apoyo de su intento.

Y RESPONDESE,

60 QVe no se duda, que antes de passado el quadrimestre, Don Alonso de Segura presentò a el Doctor Don Francisco de Segura su hermano, para que obtuuiesse esta Capellania; pero esta presentacion nihil posuit inesse, como hecha por quien no tuuo derecho de presentar, porque ni ha legitimado los nombramientos de sus Autores, ni obtenido la aprovacion de el que tuuo a su fauor, y necessitò, como singular successor, ex dictis sup. num. 38. con relacion a el primero papel; y es lo mesmo, que si no huviera presentado, quia paria sunt non præsentare, & inutiliter, seu minùs sufficienter præsentare. Valenç. cons. 63. num. 206. & nihil, & inutile æquiparantur, & ex nihilo nihil fit. Aug. Barb. axio. ibi. num. 1. & 2. conque llanamente se ajusta, que Don Francisco de Segura no pudo adquirir derecho alguno por dicha presentacion.

61 Ni pudo adquirirlo Juan Nuñez Gaytan, por la presentacion que hizo Doña Antonia de Fina, por no tener derecho de presentar, ex adduct. à num. 50. de nuestro primero papel.

62 Y hazen legitima la debolucion. Lo primero, el defecto que se ha dicho de ambas presentaciones. Lo segundo, que el litigio fue principalmente sobre el derecho de Patronato, y su contradicion le diò principio, consta por el testimonio de la fixacion de el edicto, y peticiones de estas partes, presentadas en 23. de Enero de

de 1657. y de la otra en 25. de el mismo mes, y dende en adelante, y de su naturaleza es el principal en esta causa, ex infra dicendis, y no se feneciò en tiempo, en cuya consideracion estaua debuelto el derecho, quando alguno tengan los presentantes [que otra vez se niega.] Y lo tercero, que en mas de año y medio que durò la vacante, no pareciò a presentar Capellan otro alguno legitimo Patrono.

63 Todos estos motiuos comprehende la sentencia en tres clausulas. La primera, ibi: *Atento a los autos, y meritos de esta causa*, donde, por relacion, se incluyen quantos pueden percebirse de los autos, quia relatum est in referente cum omnibus suis qualitatibus, ex vulgari axiomate, l. asse toto, 77. ff. de hæredib. inst. Surd. cõs. 288. num. 24. Y por lo que toca a la pretension de estas partes, en la segunda se expressò vn especial motiuo, ibi: *Y que el nombramiento de Patrono de Capellania, que en la Ciudad de Medina fundò Fernando de Sevilla, fecho por Doña Catalina Maldonado, en Don Alonso de Segura Ayllon, por ante Sebastian Ceuada, Escriuano publico de la dicha Ciudad, en ella en treinta y vn dias de Octubre de seiscientos y quarenta y ocho, no està consentido tacita, ni expressamente por la Dignidad Episcopal de Cadiz, y su Obispado.* La tercera clausula, ibi: *Y que es passado el termino establecido por derecho a los Patronos, para nombrar Capellan.* [Aunque puede comprehender el fundamento que nos dà el lapso de este termino, sin auer fenecido la instancia, la entendemos respectiua a otros qualesquiera, si acaso huuiesse algunos con buen derecho a el de este Patronato, o descendientes de el primero Patrono, o de el que cediò el Patronato, sin la aprovacion, y consentimiento de el Ordinario, porque avia de passar a los herederos, puesto que ay a adquirido qualidad de hereditario, ex adduct. num. 34. de el primero papel.]

64 Compruevase esta diuision, ponderando la diccion copulatiua, Y, que está a el principio de las dos clausulas segunda, y tercera, y supone diuersos los motiuos, y fundamentos en las tres clausulas, quia hæc dictio copulatiua, & suapte natura ponitur inter diuersa, & copulat æquè principaliter. glos. celeb. per text. ibi, in cap. quærellam, 15. verbo, Emi non potuit, de simonia, & ibi Abb. num 5. & Felin. num. 3. simil. glos. in rubr. ff. de iur. & fact. ignor. Jaso in l. 1. num. 5. ff. de iust. & iure, & Greg. Lop. in l. 8. glos. 8. vers. si tamen sit, tit. 15. par. 1. y no han de estar sin efecto, cap. si Papa. 10. de priuileg. in 6. porque se escuse el vicio de superfluidad, l. 1. ff. quod à met. causa, & l. 3. ff. de iure iur. Manti. de ambig. conuent. tom. 1. lib. 2. tit. 12. num. 1. & 2.

65 Con lo qual se reconoce ajustada la sentencia; y es tan solido fundamento el que contiene su segunda clausula, que por si solo omnimodamente excluye la pretension de Don Alonso, y Don Francisco de Segura, ex adduct. sup. num. 38. y en el primero papel à num. 31. porque nadie ha escrito lo contrario; y concurre el que se ajusta, por el lapso de el quadrimestre, sin fenecer la instancia,

que como alli,en el ſegundo articulo,à num.67.lo provamos,etiam per ſe, juſtifica la debolucion, ſin que obſte la reſpueſta, que ſe dà de contrario à num.63.

65 Porque es violenta, y ſin prouarla con autoridad, la que ſe propone a el texto in dict. cap. quoniam,in fin.donde llana,y abſolutamente diſpone la debolucion, en clauſula diſtincta, y perfecta, que contiene caſo diuerſo de el antecedente, ſin repetir la circunſtancia de eſcandalo,porque ſe tenga por excluida en el ſegundo,ex regula text.in l. cùm Prætor, 12.ff.de iudic. y ſe corrobora con la de el texto in l. vnica,§. ſin autem ad deficientis, C. de cadu.tollen. y los demas textos hablan general,y abſolutamente.

67 Y las doctrinas de que ſe valen, referidas en el numero 68. no comprehenden el caſo que tratamos, porque ſon generales,y deuen entenderſe, quando alguno de los preſentantes ſe halle con titulo legitimo indubitable, o poſſeſſion, vel quaſi de preſentar clara,y cierta, de manera que lo eſtè el derecho de ſu preſentado, y toda via no eſtán ſin contraditores. Y los terminos de nueſtro ſon diuerſos,y ajuſtadas a la preſciſion con que hablan los Doctores, q̃ referimos en el primero papel num. 69. & ſequentibus, ſcilicet, quando no conſta que los preſentantes ſean Patronos, o ſe duda, y ninguno de ellos ſe halla en la quaſipoſſeſſion de preſentar [como aqui ſucede.] Y en encuentro de opiniones ſe ha de ſeguir la que diſtingue caſos. Seraph. deciſ. 837. num. 11. etiamſi ſit ſingularis Doctoris diſtinguentis; quia eius reſolutioni ſtandum eſt in caſu præciſo.Cardi. Tuſch. tom.5.lit.O.concl.154.num.5. vbi de communi teſtatur. Y como dexamos dicho, ninguno de los preſentantes tiene derecho a el Patronato de eſta Capellania, ni ſe halla en la quaſipoſſeſſion de preſentar. Y menos Don Alonſo,por la inhabilidad,ni ſele puede aver transferido,porque no la tuuieron ſus Autores. Y porque no es tranſmiſſible la quaſipoſſeſſion de preſentar,como ſe prouò ſup.num.48.y eſtas partes lo confieſſan en ſu papel num.43.

68 Que el litigio ha ſido principalmente ſobre el derecho de Patronato,patet per ſe,como diximos num.62.y conſiderada la naturaleza de la cauſa; porque no es dudable,que para ſer valida la preſentacion preſupone buen derecho en el de el Patronato, y ſu quaſipoſſeſſion, como cauſa principal de que depende, y quando eſta falte,la otra no puede ſubſiſtir,l.qui liberis 8.ff.de vulg.Surd.conſ. 93.num.1.ex quo acceſſorium eſt indiuiduum cum principali. Valençuela conſ.18. num. 71. Y comunmente los Doctores aſſientan,que la preſentacion es fructo de el derecho de Patronato. Vivian. dict. praxi, lib. 5. cap. 2. num. 3. fructus itaque pendentes pars fundi eſſe videntur,l.fructus 45.ff.de rei vind. & cùm ſint acceſſio dominij, dominium ſequuntur.Salgado in labyrinth. par. 1. cap.21.num.24.& 25.& par.2.cap.13.num.40.& cap.19.num. 20. & 21. y pendiente eſte fructo concurrieron los pretenſos Patronos a percivirlo con la preſentacion efectuada, y antes de efectuarſe ſe mouiò el litigio, de que ſe ſigue auer ſido principal ſobre el meſmo

derecho

derecho de Patronato. Lo vno, porque como fructo pendiente, no pudo constituir quid distinctum. Y lo otro, porque segun llanos principios, la percepcion de fructos necessita el dominio, o possession con buena fè, cuyo conocimiento es el principalissimo, para percivirlos en oposicion de pretendientes.

69 A la costumbre que afirman en el num. 74. respondemos lo mesmo que diximos en el num. 51. por no dilatar mas la respuesta a este segundo fundamẽto, pues con lo discurrido queda desvanecido.

ILACION.

70 LOs dos fundamentos, en cuya respuesta se ha discurrido, fueron el antecedente de esta consequencia, o ilacion, y queda conuencida, porque lo está su antecedente, y procede llanamente lo discurrido en el tercero articulo de nuestro primero papel.

71 Y por no gastar mas tiempo en lo que no es necessario, solo dezimos, que en esta instancia tenemos vezes de Reo, por hallarnos en la possession de esta Capellania, y deuemos gozar los priuilegios q̃ se nos conceden. §. commodum, instit. de interdict. l. vti frui, 5. ff. si vsus fruct. petat. l. 1. §. 1. ff. si pars hæred. petat. l. fi. C. de rei vindi. l. fauorabiliores 167. ff. de reg. iur. cap. cùm sunt partium, 11. de reg. iur. in 6. Y quando las partes contrarias se hallan tan destituidas de el Derecho, que afectan, nos fuera suficiente, quia quando non constat de iure agentis, non curamus de iure possidentis, vt benè probat Angelus, de legiti. contradict. quæst. 15. num. 117. y absque dubio, nos assegura el vencimiento la Justicia que nos assiste, y se ha fundado en ambos papeles; y assi avrá fauor la prouidencia, salvo, &c.

Doctor Don Christoual de la Gasca, y Cote.